

Non spetta al creditore del decreto ingiuntivo accollarsi l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà l'opposizione allo stesso decreto ingiuntivo.

Tribunale di Monza, sez. I Civile, sentenza 21 gennaio 2016, n. 156

Giudice Mariconda

In fatto e in diritto

Si premette che la parte dello svolgimento del processo viene omessa, alla luce del nuovo testo dell'art. 132, comma 2, numero 4, cod.proc.civ. (come riformulato dall'art. 45, comma diciassettesimo della L. 69 del 2009) nel quale non è più indicata, fra i contenuti della sentenza, la "esposizione dello svolgimento del processo".

Inoltre ritiene il Tribunale che la controversia debba essere definita sulla base delle seguenti considerazioni che, per evidenti esigenze di economia processuale, si concentreranno sui soli profili ritenuti direttamente rilevanti ai fini della decisione, in ossequio al principio per cui al fine di adempiere all'obbligo della motivazione, il giudice del merito non è tenuto a valutare singolarmente tutte le risultanze processuali ed a confutare tutte le argomentazioni prospettate dalle parti, essendo invece sufficiente che egli, dopo aver vagliato le une e le altre nel loro complesso, indichi gli elementi sui quali intende fondare il proprio convincimento, dovendosi ritenere disattesi, per implicito, tutti gli altri argomenti, tesi, rilievi e circostanze che, sebbene non menzionati specificamente e non espressamente esaminati, sono logicamente incompatibili con la decisione adottata (Cass. 15 aprile 2011, nr. 8767; Cass. 20 novembre 2009, nr. 24542).

Orbene, com'è noto il D. Lgs. 4 marzo 2010, n. 28 aggiornato alla L. 9 agosto 2013, n. 98 all'art. 5 primo comma dispone che «chi intende esercitare in giudizio un'azione relativa a una controversia in materia di condominio, diritti reali, divisione, successioni ereditarie, patti di famiglia, locazione, comodato, affitto di aziende, risarcimento del danno derivante da responsabilità medica e sanitaria e da diffamazione con il mezzo della stampa o con altro mezzo di pubblicità, contratti

assicurativi, bancari e finanziari, è tenuto, assistito dall'avvocato, preliminarmente a esperire il procedimento di mediazione ai sensi del presente decreto ovvero il procedimento di conciliazione previsto dal decreto legislativo 8 ottobre 2007, n. 179, ovvero il procedimento istituito in attuazione dell'articolo 128 bis del testo unico delle leggi in materia bancaria e creditizia di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, e successive modificazioni, per le materie ivi regolate. La presente disposizione ha efficacia per i quattro anni successivi alla data della sua entrata in vigore... L'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale. L'improcedibilità deve essere eccepita dal convenuto, a pena di decadenza, o rilevata d'ufficio dal giudice, non oltre la prima udienza. Il giudice ove rilevi che la mediazione è già iniziata, ma non si è conclusa, fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6. Allo stesso modo provvede quando la mediazione non è stata esperita, assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione...» Ai sensi del novellato 2° comma dell'art. 5 l. med. «Fermo quanto previsto dal comma 1 e salvo quanto disposto dai commi 3 e 4, il giudice, anche in sede di giudizio di appello, valutata la natura della causa, lo stato dell'istruzione e il comportamento delle parti, può disporre l'esperimento del procedimento di mediazione; in tal caso, l'esperimento del procedimento di mediazione è condizione di procedibilità della domanda giudiziale anche in sede di appello. Il provvedimento di cui al periodo precedente è adottato prima dell'udienza di precisazione delle conclusioni ovvero, quando tale udienza non è prevista, prima della discussione della causa. Il giudice fissa la successiva udienza dopo la scadenza del termine di cui all'articolo 6 e, quando la mediazione non è già stata avviata, assegna contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione». L'art. 6, infine, stabilisce che «... la durata della mediazione fissandola in mesi tre».

Orbene, nel giudizio che s'instaura con l'opposizione a decreto ingiuntivo emesso con riferimento ad una delle materie indicate nel richiamato art. 5 L. Med., l'omessa instaurazione del procedimento di conciliazione entro il termine fissato dal Giudice determina la improcedibilità della domanda formulata con l'atto di citazione in opposizione (ed eventualmente con la comparsa di risposta o con comparse di terzi), che è l'atto che ha dato origine al procedimento di opposizione, nel quale l'opponente ha la veste processuale di attore. Non vi è dubbio, infatti, che essendo il decreto ingiuntivo astrattamente idoneo a diventare definitivo, (si pensi al caso di

mancata opposizione ovvero di estinzione del procedimento di opposizione eventualmente proposto) il mancato verificarsi della condizione di procedibilità costituita dall'instaurazione del procedimento di mediazione, è destinato ad incidere esclusivamente e negativamente sul procedimento di opposizione e non anche sul decreto ingiuntivo i cui effetti, in ossequio ai principi processuali propri di tale procedimento speciale (cui, è bene ricordarlo, la normativa in tema di mediazione non deroga espressamente), divenendo improcedibile il relativo procedimento di opposizione si consolidano e non sono più suscettibili di essere posti in discussione.

Ritenere, al contrario, che la mancata instaurazione del procedimento di mediazione conduca alla revoca del decreto ingiuntivo importerebbe un risultato "abnorme" rispetto alle regole processuali proprie del rito, dal momento che si porrebbe in capo all'ingiungente opposto -già munito di un titolo idoneo a passare in giudizio- di coltivare il giudizio di opposizione da lui non instaurato al solo fine di garantirsi la salvaguardia del provvedimento monitorio, in contrasto con l'impostazione inequivoca del giudizio di opposizione come giudizio eventuale rimesso alla libera scelta del debitore ingiunto. Non vi è dubbio, inoltre, che una siffatta ricostruzione porterebbe ad un risultato opposto rispetto all'intento deflattivo sotteso all'istituto della mediazione poiché obbligherebbe la parte (l'opposto) che già è munita di un titolo (il decreto ingiuntivo) che si consolida in caso di estinzione del giudizio (di opposizione) e che, quindi, non è sicuramente interessata alla prosecuzione della lite, di attivarsi anche laddove l'altra parte (l'opponente), non si dimostri più interessata all'esito della stessa (e ciò, come sovente avviene in caso di opposizioni dilatorie, in seguito all'emissione dei provvedimenti di cui agli artt.648e649c.p.c.). Deve quindi ribadirsi che il mancato esperimento della mediazione, nel caso di opposizione a decreto ingiuntivo, non importa revoca del decreto stesso, ma incide esclusivamente sul procedimento di opposizione da dichiararsi improcedibile. Tale interpretazione ha di recente trovato conferma anche da parte della Suprema Corte che con la pronuncia del 3 dicembre 2015 nr. 24629 ha statuito che nel procedimento per decreto ingiuntivo cui segue l'opposizione, , la parte su cui grava l'onere di introdurre il percorso obbligatorio di mediazione, ai sensi del d.lgs. 28 del 2010, è la parte opponente: infatti, è proprio l'opponente che ha il potere e l'interesse ad introdurre il giudizio di merito, cioè la soluzione più dispendiosa, osteggiata dal legislatore. E' dunque sull'opponente che deve gravare l'onere della mediazione obbligatoria perché è l'opponente che intendere precludere la via breve per percorrere la via lunga. La diversa soluzione sarebbe palesemente irrazionale

perché premierebbe la passività dell'opponente e accrescerebbe gli oneri della parte creditrice. Del resto, non si vede a quale logica di efficienza risponda una interpretazione che accolli al creditore del decreto ingiuntivo l'onere di effettuare il tentativo di mediazione quando ancora non si sa se ci sarà l'opposizione allo stesso decreto ingiuntivo.

Il secondo e ultimo aspetto da esaminare attiene al termine entro il quale il procedimento di mediazione deve essere instaurato a pena di inammissibilità.

L'art. 5 sopra riportato dispone, infatti, che il Giudice, nel caso in cui il procedimento non sia stato espletato, sospende la causa per tre mesi (art. 6) assegnando contestualmente alle parti il termine di quindici giorni per la presentazione della domanda di mediazione.... Nessun dubbio, circa la natura ordinatoria del termine di quindici giorni assegnato dal Giudice per il deposito della domanda di mediazione.

Conseguentemente la parte a carico della quale è stato posto l'onere di instaurare il procedimento può ottenere dal giudice una proroga sempreché depositi tempestivamente l'istanza prima della scadenza del termine stesso.

È noto, infatti, che i termini ordinatori possono essere prorogati ai sensi dell'art. 154 cod. proc. civ. (in virtù del quale il giudice, prima della scadenza, può abbreviare, o prorogare anche d'ufficio, il termine che non sia stabilito a pena di decadenza. La proroga non può avere una durata superiore al termine originario. Non può essere consentita proroga ulteriore, se non per motivi particolarmente gravi e con provvedimento motivato) solo a condizione che essi non siano ancora scaduti e che la proroga non superi la durata del termine originario, potendosi ammettere una eventuale ulteriore proroga – sia per l'effetto preclusivo determinato dallo spirare del termine, sia per il contemporaneo verificarsi della decadenza dal diritto di compiere l'attività che ne consegue – subordinatamente alla ricorrenza di motivi particolarmente gravi, (In tal senso tra le innumerevoli sentenze, si vedano Cass. 21 febbraio 2013 nr. 4448 e Cass. 27 novembre 2010 nr. 23227).

Orbene, la domanda di mediazione sarebbe dovuta essere depositata entro e non oltre il 31 luglio 2015; viceversa l'opponente, a carico del quale era stato espressamente posto l'onere di instaurare il procedimento di mediazione (cfr. verbale dell'udienza in data 16 luglio 2015) ha depositato la relativa istanza solo in data 18 novembre 2015 così come emerge dall'analisi del Verbale di Incontro Informativo depositato dall'avvocato di Italfondiaro all'udienza del 21 dicembre

2015 con la conseguente improcedibilità dell'opposizione avverso il decreto ingiuntivo nr. 7869/2014 il tutto in conformità a quanto eccepito dall'opposta sempre all'udienza del 21 dicembre 2015 (cfr. il relativo verbale). Il Tribunale, pertanto, non può che dichiarare improcedibile l'opposizione, confermando il decreto ingiuntivo nr. 7869/2014.

A norma dell'art. 91 cod.proc.civ., l'opponente totalmente soccombente, è condannato a rimborsare all'opposta le spese processuali dallo stesso sostenute, nella misura liquidata in dispositivo in ossequio al disposto di cui al Decreto 55 del 2014 senza riconoscere alcunché per la fase istruttoria che non è stata espletata.

La presente sentenza è provvisoriamente esecutiva ai sensi dell'art. 282 cod.proc.civ..

P.Q.M.

Il Tribunale, definitivamente pronunciando, ogni altra istanza disattesa o assorbita, così dispone:

1. Dichiarare improcedibile l'opposizione e per effetto
2. Conferma il decreto ingiuntivo nr. 7869/14;
3. Condanna la parte opponente a rimborsare alla parte opposta le spese di lite, che si liquidano in complessivi € 8.030,00 oltre i.v.a., c.p.a. e spese generali;
4. Dichiarare la sentenza provvisoriamente esecutiva.

Sentenza resa ex articolo 281 sexies c.p.c., pubblicata mediante lettura alle parti presenti ed allegazione al verbale.